جامعة الملك سعود

King Saud University

1957

ختم الديربي على شرح التحرير، تأليف الديربي،
أحمد بن عمر - ١١٥١هـ. كتب سنة ١١٨٨هـ.
١٨ ق   ٣٥ س   ٢٤x١٦ سم
نسخة جيده، خطها نسخ مقرو، ناقصة الآخر،

الازهرية ٣. ٥٥٦، هدية العارفين ١ : ١٧٢
١- الاحوال الشخصية، الفقه الاسلامي
أ- المؤلف ب- تاريخ النسخ.

والله أعلم
بالصواب

باب بيان حكم بعض الاولاد الحاصلين من الادميين وغيرهم

وباب في كلامه يحتمل ان يكون خبر المبتدا محذوف وتقديره هذا باب
ويحتمل ان يكون مبتدا حذف خبره تقديره باب حكم الاولاد هذا موضعه
وهذا الثاني ارجح من الاول لان المبتدا مقصود لذاته والخبر مقصود
لغيره وهما ارجح من جعله مفعولا لفعل محذوف لان فيه حذف
ركني الاسناد واضافته حكم الاولاد من اضافة الدال الى المدلول
ان اريد به الالفاظ الدالة على المعاني كما هو الاصح عند المحققين من احتمالات
سبعة او من اضافة الاعم للاخص كشجر اراك ان اريد به المسايل وعلى كلا
التقديرين فالاضافة على معنى اللام والاولاد جمع ولد بفتحتين وهو كل وليد
شيء ويطلق على الذكر والانثى والمجموع كما في المصباح وغيره والولد بوزن القفل
لغة فيه وقد يكون جمعا له كاسد واسد وجمع ولد على ولد سماعي لا قياسي كما
صرح بذلك الاشموني وغيره وبحث بعضهم في كلامه اندفع ما يوهمه كلامه
من انه استوفى جميع افراد الاولاد ولم يهمل منها شيئا مع انه ليس كذلك كما ستراه
لا يقال كلامه لا يوهم ذلك لان الاولاد جمع قلة وهو لو هو بطريق الحقيقة من ثلاثة
الى عشرة لا ما زاد عليها لانا نقول جمع القلة قد يغني عن جمع الكثرة وضعا
او استعمالا لقرينة مجازا فان قلت لم عبر المص رحمه الله بحكم الاولاد بالافراد
في الاول والجمع في الثاني ولم يعبر بالجمع في الاول ايضا كما عبر بذلك في الابواب
السابقة او بالافراد فيهما لانه اخصر وموف بمقصوده بحمل ال في الولد للجنس
ولكونه يطلق على الواحد والمتعدد كما عرفت ولم اخر حكم الاولاد عن حكم امهات
الاولاد مخالفا لغيره من المصنفين ولم فصل بينهما بابواب ولم ذكر هذا الباب
عقب باب الاعمى قلت انما عبر بالافراد في الاول والجمع في الثاني للاشارة
الى ان المذكور هنا حكم واحد الولد وهي التبعية وجودا وعدما خلاف ما تقدم في
الابواب السابقة وللعلم بتعدد الولد بمجرد النطق بالثاني بصيغة الجمع من
غير سبق ايهام خلاف المراد بخلاف ما لو افرد وانما اخر حكم الاولاد عن حكم الامهات
مخالفا لغيره تنبيها على ... ولان الام اصل والولد فرع وانما ... التفرع ... وسابع

في

في الوجود عليه ولان الولد تابع للام غالبا في الحكم المذكور ومن شان التابع التاخر
عن المتبوع وانما فصل بينهما بابواب للاشارة الى ان ما ذكره في هذا الباب شامل
لما ذكره فيهما لان الولد المحكوم عليه بالتبعية لا يخلو حاله اما ان يكون حرا او رقيقا
او مبعضا او بصيرا او غير ذلك كما ستراه ومن المعلوم ان المبعض قد يحتاج
للفرق بينه وبين سيده لمهاياة مثلا ومما ياتي انه يخرج من المدبرة وولدها
ان لم يخرج من الثلث الا احدهما وذكر هذا الباب عقب باب الاعمى لما بين الولد
والاعمى من المناسبة في بعض افراد الولد لانه يطلق على الحر والرقيق وعلى البالغ
كما يوخذ من كلامهم وعلى غير البالغ كما هو شايع في العرف ويوخذ من كلامهم
ايضا وهذا الثاني يشبه الاعمى في كثير من المسايل منها انه لا يجب عليه
الجهاد كالاعمى ومنها انه لا يصح منه بيع ولا شرا ولا نحوهما مما تعتبر فيه الروية
بالنسبة للاعمى كالاجارة والهبة والرهن كما لا يصح ذلك من الاعمى ومنها انه لا يجوز
كونه اماما اعظم ولا قاضيا ولا ساعيا في الزكاة ولا خارصا ولا قاسما كما لا يجوز ذلك
من الاعمى وكذا الحكم في الولد البالغ حيث كان رقيقا وان اذن له سيده في البيع
والشرا فتامل ولما كان الحر اشرف من الرقيق بدا المص به حيث قال ولد الحرة اي
ولو كانت عتيقة كما شمله كلامهم حر غالبا ولو كان ابوه رقيقا لان الولد يتبع امه
في الرق والحرية وولد المملوكة غير المستولدة والمدبرة والمكاتبة والمعلق عتقها
بصفة لذكره حكم اولادهن فيما سياتي مملوك لمالكها غالبا ولو كان ابوه مبعضا
او حرا تبعا لما مر تبعا لهما اي للحرة والمملوكة وبه صرح المص بجزء قوله غالبا
على اللف والنشر المرتب بقوله وخرج بزيادتي اي على متن التنقيح غالبا مسايل
جمع مسئلة وهي كما قال الشمس الرملي اثبات عرض ذاتي للموضوع وله اعتبارات
كثيرة منها انه يسال عنه وبهذا الاعتبار يقال مسئلة وباعتبار انه يطلب بالدليل
يقال له مطلوب الى غير ذلك منها اي من المسايل كما رجحه ما لو وصى مالك
امة بما تحمل كل عام بان صرح بذلك او اطلق بان قال اوصيت لفلان بما تحمله
فانه يعم حمل كل عام كما نقله كلامه لان ما من صيغ العموم ونقله الولوي في شرح الروض
عن بحث ابن الرفعة واقره فاعتقها وارثه اي وارث مالك الامة الذي هو الموصي

بعد موته اي ولو قبل قبول الموصى له الوصية كما شمله كلامه كغيره من المصنفين
واوّه بعضهم مستثنيا بعضنا اذ لا ضرر على الموصى له لو قيل حر لان عتق الوارث لها وان افاد لها
الحرية المنجزة لا يؤثر في اولادها حرية لا فضائه الى بطلان الوصية ولان تعلق حق الموصى
له بالحمل يمنع سريان العتق اليه فيبقى على ملكه اذ بقبوله يتبين انه ملكه
بالموت وخرج فولدها الحاصل من نكاح او زنا او شبهة لا تقتضي الحرية فيعتق سواء
اعتقها الوارث قبل قبول الوصية ام بعده عملا بمقتضى الوصية وان ادعى الزركشي
ان الصواب انعقاده حرا ويغرم الوارث قيمته لانه بالاعتاق فوته على الموصى له
اذ هو دعاه عجيب مع قولهم في العتق انه لو كان الحمل لغير المعتق بوصية او غيرها
لم يعتق بعتق الام حتى لو اوصى بامة لرجل وبحملها لآخر فاعتقها مالكها لم يعتق الحمل
كما قال الشمس الرملي وعلله بقوله لانه لما انفرد بالملك صار كالمستقل ويؤخذ منه
كما قال شيخنا ع ش في حاشيته عليه انه لا يشترط في عدم عتق الحمل ما ذكر من
التصوير حتى لو اوصى بحملها لشخص ثم ابقاها مع عتقها لم يعتق الحمل وتبقى فيه الوصية
لانه يصدق عليه انه انفرد بالملك ولعل المراد بانفراده بالملك انفراده بسببه او ان المعنى
انه انفرد بالملك على تقدير تمام الوصية انتهى وشمل اعتاق الوارث للامة المذكورة
ما لو استولدها وعتقت بموته اي فان ولدها الحاصل بعد عتقها بموته رقيق كالحاصل
قبل استيلادها وبعده من غير الوارث من نكاح او زنا او شبهة لا تقتضي الحرية اما
الحاصل من الوارث فهو حر كالذي صارت به ام ولد ويلزمه قيمته للموصى له كما قاله
العلامة الحلبي وكذا مثله كما هو ظاهر الحاصل من وطء شبهة تقتضي الحرية كان وطئها
رجل على ظن انها زوجته الحرة او امته وظاهر انه لو مات الموصى له بعد قبول الاجنبي
وعتق الوارث للامة المذكورة ان ولدها يكون رقيقا ويورث عنه كما في الامة
الموصى له بمنافعها حيث صرحوا فيها بان المنفعة تورث عنه فان كان موته قبل
قبوله للوصية ورده لها خلفه وارثه فيها ولا يحل للحر غير الممسوح نكاح الحرة
المذكورة ولو كان هو الموصى له لانعقاد اولادها ارقاء وان عتقوا عليه كما قاله العلامة
الشوبري لاشتراط نكاح الاسلم لها وانتفائها في جميع اولادها على الرق
وخرج بلفظها وبولدها فيقال

فيقال

فيقال لنا رقيق بين حرين اما الممسوح فله نكاحها كما قاله الشمس الخطيب في
شرحه على المنهاج نقلا عن الشهاب الرملي وانظر هل يمتنع على الموصى له نكاح
الامة عند وجود الشروط مع قدرته على نكاح الحرة المذكورة ام لا فيه نظر والظاهر
الاول لان اولاده من الحرة المذكورة يعتقون عليه والشارع متشوف للعتق
وهذا ما يأتي ما ذكره العلامة ابن قاسم من ان القدرة على نكاح امة اصله تمنع نكاح
امة غيره نظرا الى عتق الاولاد على اصله وخرج بقول المولى فاعتقها وارثه ما لو
اعتقها مالكها او استولدها وعتقت بموته فان الولد الحاصل منها من نكاح او زنا
او شبهة لا تقتضي الحرية بعد عتقها لا يكون رقيقا بل هو حر ان الحرة لا تلد الا حرا يعني غالبا
فلا يرد ما تقدم ولان كلا من الاعتاق والاستيلاد من المالك يكون رجوعا عن الوصية
بغلامها من الوارث كما سبق والفرق ظاهر ومنها ما لو ظن الواطئ امة لغيره انها
زوجته الحرة او امته فعلقت منه اي فان الولد يكون حرا نسيبا وان كان ابوه رقيقا
كما مر وخرج بلفظه ويقال له حر بين رقيقين ويجب لسيدها على الواطئ مهر مثلها
ان لم تكن زانية وقيمته ولدها وقت ولادته بان يقدر رقيقا كما بلغت قيمته
دفعها له لتفويته الرق عليه بظنه ويطالب الحر بالمهر وقيمة الولد في الحال والرقيق
بقيمة الولد بعد عتقه وبيسار لتعلقها بذمته مع عدم ملكه وانما تعلقت
بذمته لانه لا اختيار له في انعقاد الولد حرا والمهر ان وجب بتخلف برقبته غير المكاتب
كسائر الجنايات اما المكاتب فيتعلق بذمته كلها لانه يملك ومر يطالب في الحال
بقيمة الولد والمهر لما ذكروا البعض يطالب بقيمة الولد بقدر الحرية حالا وبقدر الرق
بعد عتقه وخرج بالظن المذكور ما لو ظنها حرة اجنبية فلا يكون الولد حرا بل هو رقيق
ما لظن الزاني الحرية في الامة المزني بها لا يؤثر حرية في ولدها لانقطاع النسب بينه
وبين الواطئ ومن ثم لو ملك احدهما الآخر لم يعتق عليه كما هو ظاهر او ظنها زوجته
الامة او ظنها مشتركة بينه وبين غيره او امة فرعه او مشتركة بين فرعه وغيره
خلافا لبعضهم فلا يكون الولد حرا كما قاله الشمس الرملي وشيخنا ع ش في حاشيته
بل هو رقيق ومر ما هو داخل في قول المصنف السابق وولد المملوكة مملوك وظاهر قول
الواطئ انه لا فرق في الوطء المستفاد من ذلك بين ان يكون في القبل او الدبر وهو ظاهر

في جميع المسايل المذكورة على طريقة المولف وفي الاصل هنا ابحاث تتعلق بالمتن فمن
اراده فليراجعها ومنها ما لو غر بحرية امة نكحها وشرط في العقد وصححنا النكاح فيه
بان قلنا ان خلف الشرط لا يبطله مع وجود شروط نكاح الامة وهو القول الاظهر كما قاله
الخطيب اولم نعم فيه نصححه بان قلنا ان خلف الشرط يبطله او لفقد بعض شروط
نكاح الامة فان ولد منها يعتق قبل علمه بانها امة حرا وان كان الزوج عبدا وملا
يظنه حريتها حين علوقها به وعن ثم لو وطي امة ظانا انها زوجته الحرة كان
الولد حرا ولو وطي زوجته الحرة ظانا انها زوجته الامة فالولد حر ولا اثر لظنه فيما يظهر
والفرق ان الحرية التابعة للام اقوى اذ لا يوثر فيها شي فلم يوثر فيها الظن قاله الشمس
الرملي وعلم من كلامه كغيره انه لا فرق في الزوج بين ان يكون ممن يحل له نكاح الامة
اولا وح فتقييد بعضهم بالشق الاول غير مستقيم وخرج بقبل علمه الولد الذي
علقت به بعده فهو رقيق ويعلم ذلك بالوضع فان وضعته لاقل من ستة اشهر
من وطيه بعد علمه فحر والا فرقيق قاله الماوردي وغيره كما قاله الزركشي مع اعتبار قدر
زايد للوطي والوضع ويصدق في ظنه بيمينه والمعلوم وارثه مقامه فيحلف انه
لا يعلم ان مورثه علم برقها قاله الشمس الرملي وانظر لو انعقد الولد مع العلم
برقها فهل ينعقد حرا لتشوف الشارع الى الحرية ما امكن او ينعقد رقيقا
فيه نظر واستقرب بعض مشايخنا الاول للتعليل المذكور فيه لكن قضية
التعليل السابق في انعقاد الولد حرا انه ينعقد رقيقا ولا نظر لتشوف الشارع
للحرية مع انتفا المقتضي لها حين العلوق به فتامل ومعلوم انه يجب
على المغرور قيمة الولد اذا انفصل حيا لسيدها ثم يرجع بها على الغار ولو كان نحو الاب كان زوج
امة لابنه فيغرم له ابنه قيمته كما قاله المولف في شرح الروض لانه فوت عليه
انعقاده رقيقا ويوخذ من ذلك انه لو وطيها يظنها زوجته الامة التي نكحها
قبل حصه مثلا لا يغرم له شيا لعدم التفويت لانه انعقد رقيقا ثم عتق عليه
وبذلك صرح في الانوار وانظر لو ادعى الابن انه وطيها بظن انها زوجته الامة
حتى لا تلزمه قيمة الولد وادعى الاب انه وطيها لا بهذا الظن حتى تلزمه قيمة
الولد فهل المصدق الابن لان الاصل براءة الذمة او الاب نظرا للحرية فيه نظر

والظاهر

والظاهر اخذا مما تقدم ان الابن يصدق بيمينه لان الظن المذكور لا يعلم الا منه
ويتعلق بمسئلة المغرور كلام طويل ذكرت بعضه في الاصل ومنها ما لو نكح امة
بشرط ان اولادها الحادثين منه احرار فانه يصح الشرط وما حدث له منها فهو حر كما
قاله الشمس الخطيب تبعا للبغوي وافتى به المولف واعتمده الطبلاوي لكن الذي
اعتمده الشمس الرملي كوالده واعتمده شيخنا ع ش في حاشيته والنور الزيادي
في حاشيته والعلامة ابن قاسم ان الشرط يلغو وتنعقد الاولاد ارقا لان الشرط
وقع قبل وجود الولد وسببه ولان الحرية لا توجد في المستقبل الا بالتعليق
ولبعض الشرط منه نعم ان ظن الواطي تاثيره لم يبعد انعقادهم احرارا كما في نظايره
وتلزمه قيمتهم لمالكها كما افتى بذلك الرملي وعلم مما تقرر ان السيد لو علق حريتهم
بولادتها كان قال زوجتك امتي فان اتت منك بولد فهو حر او كلما ولدت ولدا فهو
حر او بشرط ان كل ولد تلده يكون حرا صح التعليق وافاد حريتهم بولادتها وهو
اتفاق ويوخذ من ذلك ان الولد ينعقد رقيقا ثم يعتق بالولادة وهو كذلك
كما صرح به الزيادي وغيره ويترتب على ذلك انه لا يكون كمن الحق اصلية وانه اذا
جني على الام فالقت جنينا الظاهر ففيه عشر قيمة امه لا غرة حر لانه رقيق ويكون
لسيد الامة لانه انعقد رقيقا في ملكه وعلم مما تقرر ايضا ان الحر لا ينكح الا بشروط
نكاح الامة ويجب عليه تقديمها على الحرة انه لا تعلق حرية اولادها على ولادتها
كما صرح بذلك الشهاب العلقمي في حاشيته على الخطيب ومنها ما لو وطي
مسلم حربية بشبهة منه فحملت ثم سبيت وهي حامل او بعد الوضع
فلا يتبعها الولد في الرق حيث ثبت انه من وطي مسلم بشبهة لانه مسلم
تبعا لابيه ولا يقبل قولها بانه من مسلم بل لا بد من بينة كما هو واضح والظاهر
انه اذا استلحقه المسلم لم يلحقه الولد ان كان صغيرا او مجنونا لتعلق حق الغير به
فان كان كبيرا عاقلا لحقه ان صدقه قياس ما صرح به المولف في شرح الروض
كغيره من ان الشخص لو استلحق عبد غيره او عتيقه لم يلحقه ان كان صغيرا
او مجنونا محافظة على حق الولا للسيد والا بان كان كبيرا عاقلا لحقه ان صدقه
ومع ذلك لم تنتف حرية العبد بل هو باق على رقه لعدم التنافي بين النسب

والرق لان النسب لا يستلزم الحرية وهي لم تثبت ومنها ما لو وطي الاصل امة فرعه فحملت منه واتت بولد فانه يكون حرا وان كان كل منهما مبعضا او مكاتبا كما صرح بذلك ابن المقري او كان الاصل قنا كما نقله الشيخان عن القفال واقراه واعتمده الشمس الرملي والعلامة ابن قاسم وعلله بقوله لان وطي الوالد يكون شبهة وولد الشبهة حر ولا يثبت الاستيلاد حيث لم يكن الاصل كامل الحرية وان الفرع كاملها فان كان الاصل كامل الحرية ووطي امة فرعه ولو مبعضا فحملت منه واتت بولد صارت مستولدة له وان كان معسرا او كافرا وهي مسلمة او مكاتبة او مزوجة وهذا محله حيث لم تكن امة الفرع مستولدة له والا لم تصر مستولدة للاصل وان كان مسلما والفرع ذميا ومستولدته ذمية كما قاله الشمس م ر ومعلوم انه يحرم على الاصل وطي امة فرعه ان وطيها مختارا عالما بالتحريم بحيث ولاحد عليه وان كان موسرا او وطيها في دبرها او كانت موطوءة فرعه او مستولدته او بنت الاصل او امه بان ملكها فرعه المبعض ولكن الاصح عليه وان كان رقيقها كما قاله العلامة ابن قاسم وان كان تعليلهم لانتفا الحد قاصرا عن افادة ذلك وح بل هو التعزير لارتكابه محرما لاحد فيه ولا كفارة وهنا مسايل كثيرة ذكرتها في الاصل ومنها ما لو اوصي مالك امة بما تحمله وقبل الموصي له الوصية فان ولدها يكون مملوكا للموصي له لا لمالك امه الذي هو الوارث

تنبيه ظاهر كلام المص سكوته عن حكم ولد المبعضة وحكمه انه مبعض على الراجح كما اعتمده الشمس الرملي في شرحه ويمكن ادخاله في قوله وولد الحرة حر بان يقال وولد الحرة كلا او بعضا حر كامه ومما تقرر علم ان قول بعضهم بعيد ضعيف بل هو كامه في ساير الاحكام وح لو كان انثى واراد النكاح زوجها من الزوج امها من مالك بعضها مع قريبها ان كان والا فمع معتق بعضها والا فمع السلطان وان كان ذكرا واراد النكاح توقفت المسئلة صحة نكاحه على اذن مالك بعضه ولو في نوبة نفسه ومن الاحكام ما لو ملك مالا ببعضه واقترض من السيد ورهن عنده خصيصة الرقيق فانه يبيع كما قاله الروياني قال العلاي وهذه من المسايل المعاياة لانه يقال في امة مبعض

لا يملك

لا يملك مالك النصف عتق نصيبه الا باذن المبعض لان هذا النصف اذا كان مرهونا عنده لم يتمكن السيد من عتقه اذا كان معسرا الا باذنه وسياتي انه يصح وقف بعض الرقيق على بعضه الحر كما قاله الشمس الرملي وغيره ولما كان ولد ام الولد يشبه ولد الحرة في بعض المسايل ويشبه ولد المملوكة في بعضها ايضا اخره عن ذلك حتى ذكره هنا بقوله **وولد ام الولد الحادث** من غير السيد بان حدث من نكاح لا غرور فيه بحريتها او شبهة الحرية بان وطيها غير فرع سيدها يظن انها زوجته الرقيقة او من زنا ولو كان الزاني فرعا لمالكها **بعد ايلادها** النافذ **يتبعها في العتق كام** اعلم في كلام المولف في باب امهات الاولاد **فيعتق** من راس المال **بعد موت السيد** وان ماتت امه في حياته وهذا احد المواضع التي يزول فيها حكم المتبوع ويبقى حكم التابع كما في نتاج الماشية بخلاف المكاتبة اذا ماتت قبل العتق لا يعتق ولدها لبطلان الكتابة وعلم من كلام المص ان سيد المستولدة لو نجز عتقها في حياته لم يتبعها ولدها في العتق المنجز بخلاف المكاتبة اذا نجز السيد عتقها فان ولدها يتبعها في العتق وسياتي الفرق بين ذلك وعلم من كلام المص ايضا ان الولد المذكور لو مات قبل السيد لا يعتق وانظر لو ماتا معا او شك في المعية والسبق والظاهر اخذا مما قاله حج في المستولدة انه يقال بالعتق في الاولى دون الثانية للشك في سبب الحرية والاصل دوام الرق وانظر ما فايدة الحكم بعتق الولد في الاولى وما يترتب عليه اذ الرق ينقطع بالموت كما صرحوا به الا ان يقال فايدته تظهر في الكلف والتعاليق فتامل اما الولد الحادث من السيد بعد ايلادها المذكور فلا يتبعها لانعقاده حرا كولدها الذي صارت به ام ولد وكذا لا يتبعها ولدها الحادث بعد ايلادها الحادث من شبهة لا تقتضي الحرية اذا كان من فرع سيدها بان وطيها على ظن انها زوجته الرقيقة لانه منعقد على جده لدخوله في ملكه ولا يلزم الفرع قيمته لانعقاده رقيقا وكذا لا يتبعها ولدها الحادث من نكاح لا غرور فيه بحريتها او شبهة لا تقتضيها او من زنا قبل الايلاد بالكلية وكذا قبل ثبوت حق الحرية للام ومن ثم لم يعتق بموت السيد الا ان

من نكاح غرور فيه بحريتها او شبهة تقتضيها لما مر وكذا لا يتبعها ولدها ...

تكون امته مكاتبة قبل الايلاد وتاتي به في الكتابة فانه يعتق بموت السيد اذا وجد
الاستيلاد لتبعيته لها في الكتابة والتنبيه على ذلك من النفايس كما قاله
الشوبري في حاشيته على البهجة وخرج بالنافذ الايلاد غير النافذ كما اذا ولد
الراهن المعسر امته المرهونة عند غير فرعه بغير اذنه او اولد المالك المعسر
امته الجانية على غير فرعه التي تعلق برقبتها مال فلا يطلق القول في تبعية
الولد لها لما يقال ان اتت به من نكاح او زنا قبل الايلاد تبعها الولد لانه
اوزنا بعد بيعها ثم ملكها المستولد مع ولدها الحادث عند المشتري لم يتبعها
ولم يثبت لها حكم الاستيلاد دون ولدها فتعتق بموت السيد دون
الولد على الاصح لانه ولد قبل الحكم باستيلادها وحدوثه في ملك غيره وان
اتت به مما ذكر قبل بيعها ثم بيعت في الدين لم يجز بيع الولد لثبوت التبعية
له نظرا لحدوثه في ملكه حال الحكم بثبوت الاستيلاد لامه بالنسبة للمستولد
ولان حق المرتهن والمجني عليه مثلا لا يتعلق له به فيعتق بموت السيد
وان بيعت امه للضرورة ولو ادعت المستولدة ان هذا الولد حدث بعد
الاستيلاد او بعد موت السيد فهو حر وانكر السيد او وارثه ذلك وقال
بل حدث قبل الاستيلاد فهو قن صدق بيمينه وان نكل ردت عليها
فان نكلت فهل الولد قن او لا بل يحلف اذا بلغ وجهان وتسمع دعواها
لولدها حسبة وخرج بقول المتن ولدام الولد ولد الولد فلا يطلق القول
في تبعيته لها بل يتبعها ان كان من اولادها الاناث والا فلا لان الولد يتبع
امه رقا وحرية واذا اردت المزيد على ذلك فعليك بالاصل تظفر بما تريد
وولد الامة المعلق عتقها بصفة كقول مالكها ان دخلت الدار فانت
حرة واشار المؤلف بقوله **ولو مدبرة** الى ان كلام المتن شامل للمدبرة بناء على
ان التدبير تعليق عتق بصفة وهو الراجح في المذهب وصورة كون الامة
مدبرة ان يقول لها سيدها ان مت فانت حرة او اعتقتك او حررتك
بعد موتي او دبرتك او انت مدبرة مثلا **لا يتبعها الا ان كانت حاملا به**
عند التعليق في صورته او **العقد** اي عقد التدبير في صورته ولم يستثنه

فيها

زمنها **او** لم تكن حاملا به عند ما ذكر بل كانت حاملا به **عند وجود الصفة** التي
منها موت السيد في المدبرة **فيتبعها** ان لم يبطل قبل انفصاله تعليقها او تدبيرها
بغير موتها وحينئذ فيصير ولد المعلق عتقها ان لم يبطل قبل انفصاله تعليقها او تدبيرها
بغير موتها وحينئذ فيصير ولد المعلق عتقها بصفة معلقا عتقه بالصفة التي
علق عتقها بها ان كانت حاملا به عند عقد التدبير فيعتق في كل من الصورتين
بوجود الصفة التي منها موت السيد في المدبرة وان ماتت امه في حياة
السيد او زال ملكه عنها ويعتق تبعا لامه ان كانت حاملا به عند وجود الصفة
منها وان كانت حايلا عندهما كما عرفت وعلم من كلامه انها لو حملت به بعد التعليق
او التدبير ووضعته قبل وجود الصفة لا يتبعها وهو كذلك والفرق ان تبعية
الحمل الموجود عند التعليق او التدبير لامه للعتق بالسراية بل يتناول
اللفظ كما ذكر في الروضة وخرج بقولي ولم يستثنه فيهما ما اذا استثناه ٥
فلا يتبعها ان ولدته قبل وجود الصفة التي منها موت السيد في المدبرة لصحة
استثنائه والا تبعها وبطل الاستثناء لان الحمل لا يفرد بالاحرار وبقولي ايضا
ان لم يبطل قبل انفصاله تعليقها او تدبيرها بغير موتها ما اذا بطل ما ذكر قبل
انفصاله بغير موتها بان بطل بيعها او هبتها مثلا فلا يبقى حكم التبعية
في حقه بل يبطل تعليق عتقه او تدبيره تبعا لها بخلاف ما اذا بطل ما ذكر
بعد الانفصال او قبله لكن بطل بموتها وانفصل بعده فلا يبطل تدبيره
او تعليق عتقه كما علم مما تقرر وحينئذ فيعتق بموت السيد في مسئلة التدبير
وبوجود الصفة في مسئلة التعليق حيث كان التعليق بصفة من غير امه
سواء كانت من السيد او من غيره فان كان التعليق بصفة من امه وماتت
قبل وجودها لم يعتق لفوات الصفة بموتها هذا ملخص ما قاله المؤلف
في شرحي البهجة والروض فان قلت هلا تبع ولد المدبرة اياها
وان حدث بعد التدبير وانفصل قبل موت السيد كما في ولد المستولدة
فان المدبرة كالمستولدة في انها تعتق بموت السيد قلت يفرق بان
بان الاستيلاد تصرف فعلي لا يقبل الرفع بخلاف التدبير فانه محض تعليق

قولين منصيف يرتفع بازالة الملك عن المدبر ولو ادعت المدبرة او المعلق عتقها
بصفة بعد موت السيد انه دبرها او علق عتقها وهي حامل به فالولد حر
وادعى وارثه ان مورثه دبرها او علق عتقها وهي حامل فهو قن كذا وثه بعد التدبير
او التعليق وانفصاله قبل موت السيد او ادعت ايضا حملت به بعد التدبير
او التعليق وولدته بعد موت السيد فهو حر وادعى وارثها انها ولدته قبله
او قبل التدبير او التعليق فهو قن صدق الوارث بيمينه لانها لما ادعت حريته
نفت ان يكون لها عليه يد وان سمعت دعواها لمصلحة الولد فان نكل ردت
عليها فان نكلت نزل الولد قن اولا بل يحلف اذا بلغ وجهان ولو ادعت
المدبرة او المعلق عتقها بصفة على سيدها انه دبرها او علق عتقها بصفة
وهي حامل به وولدته بعد ذلك فهو تابع لها فانكر سيدها وادعى انها ولدته
قبل التدبير او التعليق او انه دبرها او علق عتقها وهي حائل فلا يتبعها
صدق بيمينه لان الاصل عدم التدبير او التعليق وله رفع اليمين بازالة
ملكه عنه وعلم من كلام المص كغيره ان ولد بنت المدبرة او المعلق عتقها
بصفة لا يتبع امه في العتق الحاصل لها تبعا لامها كحدوثه بعد التدبير
او التعليق وانفصاله قبل وجود الصفة التي منها موت السيد في المدبرة
فلو وجدت الصفة وهي حامل به تبعها في العتق فيما يظهر لان الحرة لا تلد الا حرا
ومعلوم ان المدبرة تعتق بموت السيد من ثلث المال بعد الدين والمعلق
عتقها بصفة كالمدبرة في كون عتقها محسوبا من ثلث المال بعد الدين
لكن محله اذا وجدت الصفة بمرض موت السيد او وجدت فيه باختيارها
بخلاف ما لو وجدت فيه بغير اختيار فان عتقها الحاصل بوجود الصفة
يحسب من راس المال اعتبارا بوقت التعليق لانه لم يكن متهما بابطال
حق الورثة ولو لم يف الثلث الا بالمدبرة او ولدها اقرع في الاصح والثاني
توزع التعليق عليهما لئلا تخرج القرعة للولد فيعتق ويرق الاصل نقله
العلامة الشوبري عن السيوطي اه وعم ولما كانت عبارة اصل الكتاب
قاصرة عما تشمله عبارة المؤلف قال وتعبيري بما ذكر اعم مما عبر به

وولد

وولد المكاتبة الحادث اي المنفصل كما قاله العلامة الشوبري وغيره بعد الكتابة
يتبعها ان كان رقيقا سواء كان حملا عند الكتاب او حملت به بعدها ومما
قررته عن شمول كلامه بالتفسير السابق للولد الموجود عند الكتابة
والحادث بعدها عم المنفصل فتعبير بعضهم الحكم بالحادث فقط قصور و د
قال المؤلف في شرح الروض رقا اي في الرق ان عجزت نفسها او ماتت
قبل العتق وعتقا اي في العتق بالكتابة اي بسببها فالباء سببية كما قاله
الشهاب القليوبي ويحتمل ان تكون بمعنى عن لانها تاتي بمعناها وعليه
يكون التقدير يتبعها في العتق عن الكتابة اي بان تعتق باداء النجوم او بالابرا
منها او بالاعتاق كما قاله المص في شرح الروض كولد المستولدة اي فانه
يتبعها في العتق الحاصل لها بالاستيلاد وبهذا يعلم انه لا يرد ما تقدم
من ان ولد المستولدة يعتق بموت السيد وان ماتت امه على الرق ه
بخلاف ولد المكاتبة وان ولدها يتبعها في العتق المنجز بخلاف ولد المستولدة
ومثله ولد المدبرة والفرق كما قاله القاضي رحمه الله تعالى ان اعتاق المكاتبة
حاصل بجهة الاستحقاق فانها تعتق تارة بالاداء وتارة بالابراء واعتاقها
يحصل به الابراء ضمنا واعتاق المستولدة ومثلها المدبرة انما تستحق بالموت
ولا يخفى عليك انما تقرر في ولد المكاتبة كتابة صحيحة اما ولد المكاتبة
كتابة فاسدة فقضية اطلاقات المذهب انه يتبعها كالكسب قال المؤلف
في شرح الروض ومعلوم ان المكاتبة كتابة فاسدة لا تعتق بغير ادائها النجوم
كابرائها منها واداء غيرها عنها متبرعا وذلك لاشتمال الكتابة الفاسدة
على التعليق والحكم فيها بالعتق انما هو بحكم التعليق وهو لا يكون الا بالاداء
وخرج بقوله الحادث بعد الكتابة الحادث قبلها فلا يتبعها في الكتابة
بل هو باق على ملك السيد فان شرط دخوله فيها فسدت لكن يبقى التعليق
فيعتق معها بالاداء منها النجوم لوجود الصفة قال المؤلف في شرح الروض
واذا حكم الولد المقارن علوقه للكتابة هل هو كالموجود قبلها فلا يتبعها
او هو كالحادث بعدها فيتبعها تغليبا للحرية في المستقبل للتشوف

اليها الشارع راجعه ثم رايت سم في حاشيته علي المنهج تعرض للمسئلة وقال
فيها قال القاضي في المقارن هو ملك للسيد ولا يتبع لانه كولد ساعة وولد ربع
لا يدخل العقد فيه وقال البغوي يتبع وصححه في الروضة اه كلامه قلت وفي
التعليل المذكور نظر ظاهر فتامله ولو زعم السيد ولادته قبل الكتابة وعكست
الامة واحتمل فان شهد لاحدهما رجلان او اربع نسوة فذاك وان فقدت البينة
او تعارضتا حلف السيد فان نكل حلف الولد اذا بلغ قاله صاحب العباب قال
الولي في شرح الروض ولو كوتبت الامة بيمين ووضع التوءمين فالاول للسيد
والثاني كالام اه وخرج بقوله ولد المكاتبة ولد ولدها فلا يطلق القول في
تبعيته لها بل يتبعها ان كان من اولادها الاناث والا فلا لان الولد يتبع امه
في الرق والحرية وهذا نظير ما تقدم في ولد ولد المستولدة ثم رايت المولف
في شرح الروض صرح بالمسئلة حيث قال قال الرافعي واولاد اولاد المكاتبة كالاولاد
اه وخرج بقوله بالكتابة وعتقها لو باعها نفسها فانه يصح وترتفع
الكتابة وتعتق لا من جهتها وحينئذ لا يتبعها فانها لم تعتق عن جهة الكتابة ويتبعها
ولدها كما مر لان السيد لم ياخذ منها عوضا عن العتق بخلافه في البيع قاله المولف
في شرح الروض نقلا عن البلقيني وقضيته كما قال سم ان المستولدة لو كانت
مكاتبة وباعها نفسها لا يتبعها ولدها الحاصل قبل الاستيلاد وبعد الكتابة
بخلاف ما لو اعتقها وانه لو وهب المستولدة المذكورة او المكاتبة غير المستولدة
نفسها تبعها ولدها في العتق واقره العلامة الطبلاوي واعتمد ايضا انها
لخصوصها يعم ان ولد المكاتبة يتبعها في العتق في مسئلة البيع ايضا
خلافا للبلقيني وخرج ايضا ما لو عجزت المكاتبة نفسها او فسخت
الكتابة ثم اعتقها سيدها فلا يتبعها ولدها وانظر لو عجزت نفسها او رقت
وقلنا ان الولد يتبعها رقا وعتقا ثم كاتبها ثانيا وعتقت بها هل يعتق
الولد المذكور تبعا لها ام لا لانه حادث قبل الكتابة الثانية والكلام في تعلقها
لا يتبعها فيه نظر والذي يتجه الثاني وعبارة العباب تو بيه وهي فان
ماتت قبل الاداء رق وكذا ان رقت وان عتقت بعد ذلك انتهت بحروفها

ولدها وان قلنا ان ذلك لا يعتق عتاقة بخلاف ما لو اعتقها او ابراها من النجوم صح صح

وظاهرها

وظاهرها انه لا فرق في عتقها بعد رقها بين ان يكون بسبب كتابة ثانية ام لا ه
وافهم قول المولف يتبعها رقا وعتقا انه لا يتبعها في غير ما ذكر فلا يجوز للسيد
معاملته ولو قلنا بتوقف اكسابه وهو المرجح لانا لا نجزم فيهما بما جزمنا به
في كسب المكاتب لعين استقلاله اولا ذلك يقتضي بطلان تصرفه معه
قال البلقيني ولم ار من تعرض له وهو فقه حسن واقره عليه العلامة ابن حجر
وغيره وافهم ايضا انه لا شئ عليه من نجوم الكتابة وقد صرح بذلك مع زيادة
حكم اخر حيث قال **ولا شئ عليه للسيد اذ لم يوجد منه التزام بل** ه
يجوز **للسيد** ولو ابي **مكاتبته** كما جزم به الماوردي وخ بلزمه ما التزم وان
اداه قبل عتق امه عتق وهذا فائدة مكاتبته صرحا بعد ان كان مكاتبا حكما
فان عتقت امه باداها او نحوه قبل ادائه عتق تبعا لها وسقطت عنه النجوم
انتهي ملخصا وانظر لو ادى بعض ما التزمه لسيده قبل عتق امه ثم عتقت
وحكمنا بعتقه تبعا لها هل يرجع علي سيده بما دفعه له لانه انما دفعه له ليعتق
قبل امه بالاداء قياسا علي ما مر في جواز الرجوع فيما لو دفع الخاطب شيئا لامراة
ليعقد عليها ولم يحصل او لا يرجع لصحة قبض السيد له وملكه له بالقبض
المذكور وما وقع صحيحا لا ينقلب فاسدا راجعه ثم رايت الشيخ عبد البر
الاجهوري تعرض للمسئلة حيث قال فلو ادى بعض النجوم ثم عتق امه من
قبل ان يرجع علي سيده بما اداه له قال الرملي يرجع لتبين بطلان ادائه بعتقه
بالتبعية ويحتمل خلافه لصحة القبض انتهي وخرج بقوله ولد المكاتبة
ولد المكاتب ففيه تفصيل بينته في الاصل فمن اراد فليراجعه ولما
فرغ المولف من الكلام علي اولاد الادميين نطقا شرع يتكلم علي اولاد البهايم
نطقا فقال **وولد البهيمة الاضحية وولد الهدي الواجبان** بالرفع
كما في خط المولف وكان الاولى بل الصواب الواجبين بالجر كما في الاصل لانه
نعت للاضحية والهدي المجرورين بالمضاف لا يقال هو نعت مقطوع كما
قال به بعضهم لانا نقول شرط القطع ان يكون المنعوت معينا بدون
النعت والوجوب لا يعلم الا به ويمكن ان يجاب عنه بانه علي لغة من يلزم

المتن الا في الاحوال كلها وقوله بالتعيين صادقة بثلاث صور وبها صرح
المولف في شرح المنهج بالنسبة للاضحية ومثلها الهدي كما يوخذ من
كلامه الاولي وجوبها بتعيينها ابتدا بلا نذر كقوله هذه الشاة اضحية او هديا
او جعلتها اضحية او هديا وان جهل الوجوب بذلك الثانية وجوبها بتعيينها
ابتدا بنذر كقوله لله علي ان اضحي بهذه الشاة او اهديها الثالثة وجوبها
بتعيينها بغير صيغة نذر عن نذر الواجب في ذمته بقوله لله علي اضحية
او هدي كان عينت هذه الشاة لنذري ويلزمه تعيين سليمة ويزول
ملكه عنها بمجرد التعيين كما في شرح مر وصادق ايضا بصورة رابعة صرح بها
الشهاب القليوبي وهي وجوبها بتعيينها عن نذر في ذمته بصيغة
نذر كان ووقت ذبح هذا الهدي وقت الاضحية على الصحيح قياسا عليها
فان اخره عنه حرم عليه ولزمه ذبحه قضا وانظر لو عدمت الفقرا في ايام
التضحية او امتنعوا من الاخذ لكثرة اللحم هل يعذر بذلك في تاخيره عن ايام
التضحية او يجب ذبحه فيها ويدخره فقد يما الي ان يوجد من ياخذه من الفقرا
فيه نظر ومقتضى اطلاقهم وجوب الذبح في ايام التضحية الثاني وهو ظاهر
ويجي ما لو كان ادخاره يتلفه فهل يبيعه ويحفظ ثمنه اذا اشرف على
التلف او لا فيه نظر والاقرب الاول قاله شيخنا ع ش في حاشيته على
مر وقوله اضحية وهدي خبران عن قوله وولد الاضحية وولد الهدي
على اللف والنشر المرتب ويتفرع على كون ولد الاضحية الواجبة اضحية
وعلى كون ولد الهدي الواجب هديا انه يمتنع على المضحي او المهدي اكل شي منه
ولذا عبر بالفا الدالة على التفريع فيما صرح به بقوله فليس له اكل شي منه اي
الولد المذكور سوا كان ولد الاضحية او ولد الهدي وسوا كان حملا عند التعيين
ام حدث بعده بل يجب التصدق بجميعه كامه كما اعتمده الم في ساير
كتبه تبعا لجماعة والذي في الترجيح وغيرها ان له اكل جميعه ولا يجب
التصدق بشي منه وهذا هو المعتمد في المذهب وان حكاه المص بصيغة
التضعيف حيث وقيل له اكل جميعه لانه جزء منها غير مستقل بالاضحية

فاشبه

فاشبه اللبن وان التصدق انما يجب بما يقع عليه اسم الاضحية اصالة والولد
ليس كذلك وهذا اما نقله في الروضة عن تصحيح الروضة وجزم به ابن المقري
في روضه وجرى عليه الاصل تبعا للمنهاج واصله في ولد الاضحية اي
ومثله ولد الهدي وعلى هذا فالحكم عليه بانه اضحية او هدي من حيث وجوب
ذبحه فقط ومحل جواز اكل ولد الاضحية ان لم تمت امه بغير ذبح والا صار اضحية
ووجب التصدق بجميعه كما قال الشمس الرملي وشيخنا ع ش في حاشيته
وانظر لو دخل وقت التضحية وهي حامل وكان الحمل حادثا بعد النذر وهل تذبح
حاملا في الوقت او يتعين تاخيرها الي ما بعد الولادة وان خرج الوقت ويكون
ذلك عذرا راجعه ثم رايت عبارة المولف في شرح الروض تفيد ايضا انه تذبح حاملا
وهي ولو ذبح الاضحية مع ولدها او دونه لوجوده ببطنها مثلا في الوقت
والتصدق بقدر الواجب من الام واكل الولد كله جاز انتهى كلامه فتامله ولما فرغ
من الكلام على اولاد الادميين على حدتهم ومن اولاد البهايم كذلك شرع يتكلم
على اولاد بعض الحيوان الشامل للادمي وغيره فقال وحمل المبيعة
المملوكة لمالكها ادمية كانت او غيرها يتبعها في البيع عند الاطلاق
عن ذكره دخولا ونفيا وحينئذ فهو مبيع تبعا لامه لا استقلالا
ويقابل بجزء من الثمن لانه اي الحمل معلوم اي يعطي حكم المعلوم ولان
الشارع اوجب الحوامل في الدية فللبايع حبس الولد الي ان يستوفي الثمن
ولو تلف قبل القبض سقط قسطه من الثمن وليس للمشتري بيعه قبل قبضه
قاله الشهاب الرملي في حواشي شرح الروض واذا تلف وهو حمل هل يسقط
من الثمن من قيمة امه بقدر ان كانت قيمتها حاملا عشر قيمتها حائلا وانظر هل
الحمل المذكور مبيع حقيقة او مجاز او نظر فايدة ذلك في الحلف والتعاليق
والظاهر ان البيع ينفسخ في الحمل المذكور وان تلف بعد انفصاله قبل القبض
ويسقط قسطه من الثمن وتسلم المعتق جز امه ويتخير المشتري فيها
بين الفسخ والاجازة وان فسخ فذاك وان اجاز فلا حصة من الثمن باعتبار
قيمتها حاملا وقيمتها وقد ذهب التالف فقياس ما صرحوا به فيما لو باع عبدين

قبل القبض فتامل وخرج بقولي المملوك الحر الحامل من وطي شبهة فلا يصح بيعها وهي حامل به وان بيعت لانه لا يدخل في البيع فكانه استثني وبقولي لمالكه المملوك لغير مالكها بنحو وصية فلا يصح بيعها وهي حامل به وان بيعت لمالكه كما قاله المولف في شرح الروض لما سبق ولو وكل مالك الحمل مالك الام فباعهما دفعة لا يصح لانه لا يتملك العقد بنفسه فلا يصح منه التوكيد فيه وانظر لو كانت حاملا من مغلظ ككلب او خنزير هل يصح بيعها وهي حامل به ويكون الحمل بمنزلة النجاسة التي في جوفها اولا لانه غير مملوك للبايع فلا يدخل في البيع فيه نظر ويوخذ من تقييده هم الحمل بالمملوك للبايع عدم الصحة فراجعه ثم رايت العلامة ابن حجر صرح بعدم الصحة وعلله شيخنا ع ش في حاشيته علي مر بقوله لانه لا يقابل بمال فهو كالعدم ثم قال واعتمده الشهاب الرملي التاعجز فيه اه كذا بهامش صحيح ه اقول وهو ظاهر ويوافقه اقتصار الشم في البطلان علي ما لو كان الحمل حرا او رقيقا لغير مالك الام وقد يوجه ما اقتضاه كلام الشم ثم لو الدم من الصحة بانه ليس في تفريق الصفقة من انه متي كان الحرام غير مقصود كالدم كان البيع في الحلال صحيحا بجميع الثمن ويلغو ذلك لتنزيله منزلة العدم حيث لم يكن مقصودا اه كلامه قلت وقد يتوقف في كون الحمل غير مقصود اذا كان كلبا فتامل وخرج بقيد الاطلاق المذكور ما لو قال بعتكها وحملها او بعتكها الا حملها او بعتكها الا حملها فلا يصح البيع في الصور المذكورة اما في الاخيرة فلان الحمل لا يجوز افراده بالعقد فلا يستثني كاعضا الحيوان واما في غيرها فلجعله الحمل المجهول مبيعا وهذا بخلاف ما لو قال لامته الحامل بمملوك له اعتقتك وحملك او اعتقتك دون حملك فانه يصح ويعتقان والحاصل يضر ذكر الحمل او استثناوه في البيع لقوة العتق بدليل انه لو استثني عضوا في البيع بطل ولو استثناه في العتق لم يبطل فان قلت قول المص وحمل المبيعة الي اخره مشكل لان الكلام في حكم الاولاد والحمل قبل انفصاله لا يسمي

ولدا

ولدا كما ذكره الشيخان قلت مراده بالولد ما يسمي ولدا ولو باعتبار المال فيدخل في ذلك الحمل فتامل وولد المرهونة الحادث بعد الرهن لا يتبعها فلا يكون رهنا كامه سوا كانت ادمية او غيرها ومستند ذلك ما يقال في نظيره الصور الاتية وانما ترك المولف التصريح بذلك هنا اكتفا عنه بما تقدم وتمتنع بيعها قبل وضعه في الحال المذكور لكن محله ان تعلق به حق ثالث بوصية او حجر فلس او موت او تعلق الدين برقبة امه دونه كالجانية والمعارة للرهن او نحوها لانها استثناه متعذر وتوزيع الثمن علي الام والحمل كذلك فان لم يتعلق به او بها شي من ذلك الزم الراهن بالبيع او توفية الدين فان امتنع من الوفا من جهة اخري الزم الحاكم في بيعها ان لم يكن له مال سواها ثم بعد البيع ان تساوي الثمن والدين فذاك وان فضل من الثمن شي اخذه المالك وان نقص طولب بالباقي وخرج بقولي الحادث بعد الرهن الموجود عنده بان كانت حاملا به وقته فانه يتبعها وهو مرهون كامه وتباع وهي حامل به وان ولدته تبيع معها في الاظهر اه ملخصا من شم مر وظاهر ان الراهن لو وطي امته المرهونة عند المرتهن بغير اذنه واتت بولد كان حرا وصارت ام ولد ان كان موسرا فان كان معسرا الخ ام ولد وولدها منها حركها قاله شيخنا وولد الامة الجانية لا يتبعها فلا يتعلق به الارش سوا كانت حاملا عند الجناية ام حملت به بعدها فلا تباع حتي تضع فان لم يفد ها بيعا معا واخذ السيد حصته والمجني عليه حصته قاله مر في شرحه واذا وجب عليها القصاص وجب تاخير الاستيفا منها الي وضعه وارضاعه اللبا ووجود مرضعة من امراة او بهيمة يحل شرب لبنها احتياطا للولد فلو بادر المستحق وقتلها بعد انفصال الولد قبل وجود ما يغنيه فمات لزمه القود فيه كما لو حبس رجلا ببيت ومنع الطعام حتي مات ولو ادعت جانية حملا صدقت بلا يمين لان الحق لغيرها وهو الجنين وانظر لو لم يوجد الا زانية محصنة هل تنقص من الجانية وتوخر الزانية نظرا لكون القتل اشد من الزنا او ترجم الزانية وتوخر الجانية نظرا لتوقع العفو من مستحق قصاصها الظاهر الثاني

لتشوف الشارع الى العفو قال شيخنا ابن عبد الحق وهو الظاهر ان رجونا العفو
والاوجه ما قاله العلامة ابن حجر من تقديم الجناية نظرا لحق الادمي المقدم ومن
ثم اجبر غيرها ان وجد وامتنع من الرضاع فليتامل وقال العلامة الشوبري ولا يخفى
عليك ان كلام المولف شامل للبهيمة الجانية فلا يتبعها ولدها وان كان حملا عند
الجناية وح فلا يتعلق به الارش وانما قيدت كلامه بالامة لان الاحكام المذكورة هنا
وفي الاصل لا يتاتى الا فيها وفي ولدها وخرج بقوله الجانية الصائلة فيتبعها حملها
وتدفع وهي حامل وان ادى الدفع الى موتها وموته كما قاله سم على ابن حجر فان قلت
تقدم ان الجانية لا تقتل ما دامت حاملا فما الفرق بينها وبين الصائلة قلت
يفرق بينهما بان الصائلة متلبسة بالمعصية وقت دفعها المودي لموتها وموته
ولا كذلك الجانية فتامل وولد الموجرة لا يتبعها فلا يكون مستاجرا كامه وح فلا يجوز
للمستاجر ان ينتفع به بركوب او نحوه سواء كان حملا عند الاجارة ام حملت به
بعدها وولد المعارة لا يتبعها فلا يكون معارا كامه وح فلا يجوز للمستعير ان
ينتفع به سواء كان حملا عند الاعارة ام حملت به بعدها وولد الامة والبهيمة
الموصى بها او بمنفعتها وكذا اذا قد حملت به في الصورتين في صورتي
الوصية بها او بمنفعتها بين اي بعد عقد الوصية وقبل موت الشخص
الموصي لا يتبعها سواء ولدته قبل الموت للموصي او بعده بل هو للموصي او لوارثه
لانه لم يكن عند الوصية لم يندرج فيها ولا حدث في وقت ملك الموصى له وولد
الموصى بخدمتها لا يتبعها وان كان حملا عند الوصية او حملت به بعد موت
الموصي كما يعلم من كلامه واقره الشهاب القليوبي وغيره وبه يعلم ان ما قاله
العلامة الشوبري من تبعيته لها فيما لو كانت حاملا به عند الوصية
او حملت به بعد موت الموصي غير واضح وولد الموهوبة اذا حملت به بعد
الهبة وولدته قبل القبض لا يتبعها بل هو للواهب لحدوثه على ملكه ويعلم
مما ان قوله لا يتبعها فيما تقدم هنا راجع للصور الثمانية وانما لم يتبع الولد
امه فيما تقدم بها من وصف الرهن والجناية والاجارة والاعارة والوصية
والهبة لضعفه اي ما قام بها عن الاستتباع بعد نقله الملك

نعم اذا كانت الموصى بها او بمنفعتها حاملا به عند الوصية فانه اي
الحمل وصية اي موصى به او بمنفعته من اطلاق المصدر على اسم المفعول
الناقص وهو المحتاج للصلة ومحل الحكم في حمل الامة الموصى بها بانه وصية ان
تحقق وجوده حال الوصية وبتحقق وجوده وقت الوصية بولادته لدون ستة اشهر من
مضي اقل مدة الحمل من وقت الوصية فان لم يتحقق وجوده حال الوصية فليس
وصية ان كانت امه ذات فراش لاحتمال حدوثه بعدها والحمل الحادث بين الوصية
والموت باق على ملك الموصي ان ولدته قبل الموت وكذا بعده كذ ولده على ملكه ولو
مات الموصي والحمل داخل في الوصية اعتبر قيمتها حاملا من الثلث يوم الموت
ولو ولدت قبل الموت اعتبر قيمتهما من الثلث او غيرها حال بيعها سواء كان
الموصي له او لوارثه ام للموصي مقابلا تعتبر قيمتها يوم الموت واذا اوصى بهما
خرجا من الثلث فذاك ولو عجز الثلث عنهما نفذت الوصية فيما يحتمل الثلث
منهما على نسبة واحدة بلا قرعة ولسائر الحيوان حكم الامة فيما ذكر ويرجع في مدة
حمل كل من سائر الحيوان الى اهل الخبرة لانها تختلف قال المولف في شرح الروض
ولا يخفى عليك ان ولد الموصي بمنفعتها المحكوم عليه بانه وصية كامه وحينئذ
فتكون منفعته للموصى له ورقبته للوارث لانه جزء منها كجزء من اجزائها
ولا يملكه الموصى له ويفرق بينه وبين ولد الموقوفة بان ملك الموقوف
عليه لم يعارضه اقوى منه بخلافه هنا فان ابقاء ملك الاصل للوارث
المستتبع له معارض اقوى لملك الموصى له فقدم عليه وعلى مالك الرقبة
مؤنته ولو فطرة او كانت الوصية مؤبدة لانه ملكه وهو متمكن من دفع
الضرر باعتاق او غيره وله اعتاقه لانه مالك لرقبته نعم اعتاقه عن
الكفارة ممتنع وعليه فلو فعل عتق مجانا فيما يظهر كما قاله شيخنا ع ش
ومثل ذلك اعتاقه عن النذر بناء على انه يسلك به مسلك واجب الشرع
كما قاله الاذرعي وسواء في ذلك اكانت الوصية موقتة بمدة قريبة ام لا
كما شمله كلامهم خلافا للاذرعي ومن تبعه واذا اعتقه تبقى الوصية بحالها
فتستوفي منافعه مستحقه للموصى له بها كما لو اعتق العبد المستاجر وكذا

تبقى منافعه مستحقة للموصي له بها كما تبقى بعد عتقه ان كان ابتي بخلاف ما لو ملكه
الموصى له بالمنافع ورقبته ثم اعتقه فلا تبقى الوصية بالمنافع له كما لو استاجر
ثم اشتراه ثم اعتقه فان منافعه لا تبقى له لكن في فتاوى شيخنا ان منافعه
تبقى للموصي له فليحرر هكذا قاله الشوبري ومونته بعد عتقه في بيت
المال على الراجح لانه حر معسر فان لم يكن بيت مال فعلى مياسير المسلمين
وينسحب عليه بعد عتقه حكم الارقاء كما افتى به صاحب البيان وعلله
بقوله لاستغراق منافعه على الابد بخلاف المستاجر لانتهاء ملك منافعه
وقال السبكي ويجري له حكم الاحرار ورجحه بعض المتاخرين وهو المعتمد لانه
اوفق لاطلاق الائمة اذ لم يعد احد من موانع الارث والشهادة استغراق
المنافع وقول الهروي لا تلزمه الجمعة يحتمل كلا من الرايين اما الاول
فواضح وعليه لو حضر هل يحسب من العدد لكونه حرا او لا لاستحقاق
منفعته فيه نظر ولا يبعد الاول وان لم تلزمه بحضور الجمعة كحق الموصي
له كالموجر اجارة عين واما الثاني فهو لاستغراق منافعه وان كان حرا
ومحله ان زاد اشتغاله بها على قدر الظهر والا لزمته ولم يكن لمالك منافعه
منعه منها كالسيد مع قنه ولا تصح كتابته لعجزه عن الكسب ولهذا
من ذلك عدم صحة وقفه لعدم منفعة تترتب على الوقف فان الموصي له استحق
جميع منافعه فلم تبق منفعة للموقوف عليه وانظر هل له ان يستاجر نفسه
من الموصي له كالموجر ام لا راجعه ثم رايت سم على المنهج توقف في المسئلة
ونقل عن الزركشي انه قال لم ار فيه نقلا وانظر لو باع نفسه بثمن
في ذمته هل يصح لقدرته على الثمن بالاكتساب النادر فليراجعه
واني لم ار فيه شيئا وذكرت في الاصل هنا مسايل كثيرة مهمة فمن ارادها
فليراجعها ولا يخفى عليه انه يوخذ من كلام المولف ان ولد الموصي بها او
بمنفعتها له ثلاث حالات الحالة الاولى لا يتبع امه وهي ما اذا حملت
به بعد الوصية وقبل موت الموصي الحالة الثانية يحكم عليه فيها بانه
وصية كامه وهي ما اذا كانت حاملا به عند الوصية وقد تقدم الكلام على

هاتين الحالتين الحالة الثالثة ما اشار اليها بقوله او حملت به بعد موت
الموصي اي فانه يتبعها لحصول الملك فيها للقابل حينئذ اذ بقبوله يتبين ملكه
بالموت وحينئذ فالزوائد له وان انفصلت قبل قبوله وحيث حكم على الولد بالتبعية
لامه فهو كامه في كونه يصير مملوكا له في صورة الوصية بالعين ويصير منفعته
مملوكة له في صورة الوصية بها وحينئذ يجري فيه ما تقدم من الاحكام وانظر لو كان
الحمل خروج الروح فهل يلحق بما بعده او بما قبله فيه نظر والاقرب الثاني
لحصول العلوق به قبل انتقاله لملك الوارث قاله شيخنا ع ش في حاشيته
ويوخذ من كلام المولف ايضا ان ولد الموهوبة له ثلاث حالات ايضا
الحالة الاولى لا يتبع امه وهي ما اذا حملت به بعد الهبة وولدته قبل
القبض وتقدم الكلام عليها الحالة الثانية يتبعها وهي ما اذا حملت
به بعد الهبة وولدته بعد القبض وقد اشار اليها بقوله او ولدته
الموهوبة بعد القبض المعتبر والحال انها قد حملت به بعد عقد الهبة
فانه يتبعها لحصول الملك فيها للقابل حينئذ اي حين اذ قبض
الموهوبة وقت كونها حاملا به اذ الهبة لا تملك الا بالقبض وظاهر كلامه
ان قوله فانه يتبعها لحصول الملك فيها للقابل حينئذ راجع لكل من قوله او
حملت به بعد موت الموصي او ولدته الموهوبة وفيه بحث فتامله
الحالة الثالثة ما اشار اليها بقوله فان كانت الموهوبة حاملا به عند
الهبة فهو اي الحمل هبة اي موهوب من اطلاق المصدر على اسم المفعول
ولما كان ذكر حكم ولد الموصي بمنفعتها من زيادة المولف على التنقيح نبه
عليه بقوله وذكر حكم ولد ولد الموصي بمنفعتها من زيادتي ولما كانت
عبارة الاصل اصل الكتاب في الموصي بها توهم خلاف المراد قال المص رحمه
الله تعالى وتعبيري بما ذكر في الموصي بها اولى مما عبر به فيها
فائدة هي خبر لمبتدا محذوف تقديره هذه فائدة ولا يصح ان تكون
مبتدا والخبر محذوف تقديره فائدة هذه موضعها لعدم المسوغ للابتدا
بها لانها نكرة لانتفاء الوصف المقدر بنحو قولك حسنة مثلا لان اذ من

جملة المسوغات الوصف وهو اعم من ان يكون مذكورا نحو رجل من الكرام عندنا او مقدرا
كنحو شر اهر ذا ناب على احد القولين فيه لانا نقول لابد في الكلام من قرينة تشعر
بالوصف المقدر وهي منتفية هنا فتامل وهي لغة ما استفيد من علم او مال
كما في القاموس والجمع فوايد بوزن فواعل واصطلاحا ما يكون الشئ احسن حالا
منه بغيره وحينئذ فالكتاب باشتماله على الحكم المذكور احسن من نفسه بغير الاشتمال
المذكور ومن اراد المزيد على ذلك فعليه بالاصل ولا يخفى عليك ان الشخص لو وهب
شيا واقبضه متهبا معتبرا او ان نائبه قبضه عن جهة الهبة وقبض عنها لم يرجع فيه
ان لم يكن اصلا للمتهب فان كان اصلا له جاز له ان يرجع في الحيوان الموهوب
دون ولده على التفصيل الاتي وقد اشار المولف لذلك بقوله لو رجع الاب
في البهيمة او الامة الموهوبة ومراده بالاب الاصل وان علا ذكرا كان او انثى
من جهة الاب او الام ولو عبر به لا هنا كما عبر به في باب الهبة لكان اولى
للرجوع في الولد الذي حملت به بعدها اي بعد الهبة وقبل القبض ولكن ولدته بعده
ولا في الولد الذي حملت به بعد الهبة والقبض لحدوثه على ملك الفرع ولكونه
من الزوائد المنفصلة حكما وعلم مما تقرر ان الاصل يجوز له الرجوع في الام قبل
وضعها للحمل الحادث ولا يجب عليه الصبر الى وضعها وهو اصح الوجهين
اما لو حملت به بعد الهبة وولدته قبل القبض فلا تعلق للفرع به بل هو مملوك
للاصل وان لم يرجع في امه لما تقدم من انه لا يتبعها في الحالة المذكورة وكذا
لا تعلق للفرع ايضا فيما لو حملت به بعد الهبة ورجع فيها قبل القبض والولادة
بل هو مملوك للاصل لان الهبة لا تملك الا بالقبض ولم يوجد وبه يفارق
ما هو جواب عما ان المبيعة لو حملت بعد البيع وقبل القبض ثم اطلع
المشتري على عيب فيها وفسخ البيع فان الحمل يكون له وان انفصل بعد
الفسخ كحدوثه على ملكه لانه ملك امه بالعقد وانظر لو وهبها وهي حائل
ثم حملت به بعد الهبة واقبضها وهي حامل به ثم رجع فيها قبل ولادتها هل
يتبعها حملها في الرجوع لحدوثه على ملك الاصل فهو حمل مقارن للعطية او لا
يتبعها حملها في الرجوع لحدوثه على ملك الاصل فهو حمل مقارن للعطية

او لا يتبعها في الرجوع فيه نظر والظاهر انه يتبعها في الرجوع للتعليل المذكور
لكن قد يوخذ من كلام الشهاب القليوبي على الكتاب انه لا يتبعها في الرجوع لانه
من الزوائد المنفصلة فراجعه وتامله وانظر ايضا لو حملت به بعد الهبة وولدته
مع القبض فهل يملكه الفرع ويمتنع على الاصل الرجوع فيه كما لو ولدته بعد القبض
ام لا راجعه وحرره فاني لم ار فيه شيا وخرج بقوله حملت به بعد الهبة ما لو كانت
حاملا به عندها فله الرجوع فيه وان ولدته بعد القبض لما مر من انه هبة
وانظر لو ادعى الاصل بعد القبض وجوده عند الهبة حتى يرجع فيه والفرع
حدوثه على ملكه حتى لا يرجع فيه من المصدق منهما فيه نظر والظاهر تصديق
الفرع لانه واضع اليد ولان الاصل في كل حادث تقديره باقرب زمن فراجعه
وانظر لو حصل شك منهما في الحالة المذكورة فهل يكون الولد المذكور للفرع للتعليل
المذكور ام لا راجع ذلك وحرره فاني لم ار فيه شيا وانظر لو اراد الاصل الرجوع في الولد
الذي كانت حاملا به عند الهبة قبل تمييزه دون امه او بالعكس هل له ذلك او لا
لحرمة التفريق المنهي عنه ولتمكنه من الرجوع فيهما معا فيه نظر ويوخذ من قول سم
على منهج نقلا عن م ر حيث لم يحصل له حصة الا بالتفريق كرجوع الواهب جاز لانه
لو منع من الرجوع لم يحصل له شيء او عدم الجواز لما تقرر ويبطل ما صرح به العلامة
الشبراملسي من انه لو وهبهما معا لا يجوز له الرجوع في احدهما دون الاخر لعدم
تاتي العلة فيه ولتمكنه من الرجوع فيهما واما لو وهب الام وهي حامل ثم حملت
وولدت بعد القبض فله الرجوع في الام لانا لو منعناه من الرجوع في هذه لم يحصل
له شيء اذ لا تعلق له بالولد فان قلت لو قرض شخص امة ثم حبلت
وولدت عند المقترض او التقط لقطة وعرفها وتملكها ثم حبلت وولدت
امتنع على المقرض ومالك اللقطة الرجوع في الام قبل تمييز ولدها فهلا كان
هنا كذلك قلت يفرق بينهما بان الحق في القرض واللقطة ثابت في الذمة
واذا تعذر الرجوع في العين رجع في غيرها بخلاف ما هنا فانا لو منعنا الاصل
من الرجوع لم يرجع بشيء ويوخذ مما تقرر انه لو وهب الام دون الولد قبل تمييزه
او عكسه لم يصح للعجز عن التسليم شرعا بالمنع من التفريق ومثل ذلك لو وهب

الام مع بعض الولد لما فيه من التفريق في بعض الازمنة او وهب الولد مع
بعض الام او وهب بعض احدهما وحده او مع بعض الاخر حيث لم يتساويا البعضان
فان تساويا فلا منع قاله م ر في شرحه على البهجة لكنه رجح في البيع قلت والهبة
كالبيع من غير فرق لما تقرر وبوخذ من جعل الهبة كالبيع صحة هبة احدهما
لمن يعتق عليه وهو كذلك كما قاله بعض مشايخنا وانظر لو وهب الام وولدها
ثم قبل ان يقبضهما اراد ان يقبض احدهما ويرجع في الاخر هل يجوز له ذلك
ام لا قال العلامة الحلبي الظاهر عدم الصحة لانه لا مشابهة مالو وهب احدهما
ابتدا كذا اجبت عن ذلك لما سيلت عنه اهـ ثم قال كلام المص رحمه الله تعالى
ان الاصل لو وهب زوجته امة واقبضها له ووطيها واراد ان يرجع فيها جاز
له ذلك حيث لم تصر مستولدة له وهو كذلك الاقران قلت هلا امتنع هبة
الاصل للفرع في الامة التي تحل له لانه قد يطاها ثم يرجع فيها الاصل فتصير
في معنى اعارة الجواري للوطي وهو ممتنع كما نقله مالك عن اجماع اهل
المدينة كما امتنع عليه اقراضها في الحالة المذكورة للتعليل المذكور قلت
يفرق بينهما بان القرض جايز من الجهتين وبان موضوعه الرجوع ولو في
البدل فاشبه الاعارة ولا كذلك الهبة فيهما وظاهر ان محل رجوع الاصل
فيما وهبه لفرعه ان بقي الموهوب في سلطنة الفرع وكان حرا او مكاتبا
او مبعضا ووقت الهبة في نوبته او خص بها نفسه الخ كما قاله في الروض
فان قلت قد تقدم ان المص تكلم على الرجوع المذكور في باب الهبة فذكره
هنا تكرار قلت لا تكرار في كلامه لان ذكره له هنا للتنبيه على انه لا رجوع
له في ولد الموهوبة على التفصيل المتقدم ولو لم يتعرض لذلك هنا لا فاذكره
بعد ذكره هنالا فتامل ومن اراد المزيد على ما ذكرته هنا وفي مسايل من
المسايل فعليه بفتح الوهاب فاني قد ذكرت فيه ما يسر قلوب اولي
الالباب ~~و~~ولد المغصوبة كالام في عند الغاصب سوا كانت حاملا به
عنده ويتبعها في الضمان لان وضع اليد عليه تابع لوضع اليد عليها ولو تلف
تحت يده ضمنه باقصي قيمه كامه ويعتبر اقصى القيم من وقت انفصاله

الي وقت تلفه اما ولدها التابع لها حالة الغصب فلا يضمنه الان ومنع لليد عليه
كما قاله الشهاب القليوبي على الكتاب وظاهر كلامه انه لا يضمنه في الحالة المذكورة
وان جرت العادة انه لا يتخلف عن امه وهو ظاهر ولو كان ولد المغصوبة الذي
ووطيها الغاصب لحكمها كما مر وح فيتمال ان كان مختارا عالما بالتحريم او معذورا
جهله وبعد اسلامه ونشا قريبا من العلما ولم يكن اصلا لمالكها حد وان جهلت
لانه زان وان جهل تحريم الزنا مطلقا او بالمغصوبة وقد عن رتب اسلامه
ولم يكن مخالطا وامكن اشتباه ذلك عليه او نشا بعيدا عن العلما فلا حد للشبهة
وفي حالتي علمه وجهله يجب مهر ثيب ان لم تكن زانية وارش بكارة ان كانت
بكرا لانه استوفي المنفعة وهي غير زانية لكن في حالة جهله يجب مهر
واحد وان تكرر الوطي لاتحاد الشبهة وعدم تاديته مهر قبل تكرره وفي حالة
علمه يتعدد لان الموجب له الاتلاف وقد تعدد بلا شبهة وان وطيها مرة
عالما واخرى جاهلا فمهران فان كانت زانية حرة ولا مهر لها اذ لا مهر لبغي
واما ارش البكارة فلا يسقط مما يقابل بقيمتها القاطع بالاكثر منهما ينقص
من قيمتها ونصف قيمتها فلو نقص بقطعها ثلث قيمتها الزمناه النصف
بالقطع والسدس بالغصب نعم ان قطعها المالك ضمن الغاصب الزايد
على النصف فقط كما قاله الروياني وقياسه انها لو قطعت يدها كان الحكم
كذلك قاله المولف في شرح الروض قال شيخنا ش في حاشيته وقد يقال
الاوجه انه يضمن الاكثر الاحرف اذ جناية الرقيق على نفسه في يد الغاصب
مضمونة على الغاصب ويفرق بين جنايته على نفسه وجناية السيد عليه
في يد الغاصب بان السيد جنايته مضمونة على نفسه فيسقط هو
ما يقابلها عن الغاصب بخلاف جناية العبد فانها مضمونة على الغاصب ما دام
في يده انتهي كلامه فانها تكون مضمونة بمثل القاطع النصف فقط ولو ادعت
الموطوة الاكراه وانكر الزاني فقولان في المصدق فيهما كالو اختلف صاحب
الدابة وراكبها والمعتمد كما قاله النور الزيادي ان القول قول الزاني بيمينه
لان الاصل عدم الاكراه فان احبلها الغاصب بزنا فالولد رقيق للسيد غير نسيب لانه

من زنا فان انفصل حيا فتلف او اتلف مضمون كامه او ميتا بجناية فيه لها اي وهو عشر قيمة امه للسيد او بغيرها ففي وجوب ضمانه على المحيل وجهان او وجههما كما قال ابو اسحاق وغيره عدمه لان حياته غير متيقنة ويجري الوجهان في حمل البهيمة المغصوبة اذا انفصل ميتا والراجح منهما عدم الضمان ايضا وان انفصلها بغير زنا لم يضمن وعليه انفصل حيا حياة مستقرة قيمته يوم الانفصال بتقدير رقه لتفويته رقه بظنه فان انفصل ميتا بجناية ففي عاقلة الجاني الغرة وهي رقيق قيمتها خمس من الابل لانه لانفصال عقب الجناية يغلب على الظن انه كان حيا ومات بها وحل للجنين المجني عليه محل العاقلة واما الغاصب فيضمن عشر قيمة امه لانا انقدر رقه فتلفه في حقه والغرة موجلة فلا يغرم الغاصب للمالك حتى ياخذها من الجاني قال المتولي واعتمده بعضهم في حاشيته وتوقف فيه الاصل قال بعضهم ووجه التوقف ان حق الغاصب الزم فورا لتعديه والتاجيل انما هو بالنسبة له لا للمغصوب منه وان انفصل ميتا بغير جناية فلا ضمان لانتفاء تيقن حياته ولو انفصل حيا حياة غير مستقرة ثم مات وجب ضمانه فيما يظهر من تردد للاذرعي ورجحه بعضهم ايضا وانظر حكم البهيمة المغصوبة وحكم ولدها في الاصل و ولد العارية يتبعها في الضمان لكن يعلم كما سياتي في كلامه اذا كان موجودا عند العارية بان كانت حاملا به عندها او حادثا بعدها وتمكن من رده ولم يرده في الصورتين كما قاله الشهاب القليوبي على الكتاب وانظر هل يضمن باقصى القيم من وقت التمكن الى وقت التلف كما في امه حرره كذا بحث بعضهم اقول والظاهر كما يوخذ من كلامهم الثاني ان لم يفد عليه والا ضمنه باقصى قيمه اذ لا يجب عليه رده كل وقت كما زعمه الباحث المذكور لانه ليس مغصوبا في الحالة المذكورة ولم يوجد من مالكه طلب برده حتى يخاطب برده في كل وقت فتامل ومعلوم ان محل الضمان في العارية ان تلفت بغير الاستعمال الماذون فيه والا فلا ضمان فيها ايضا و لا في ولدها التابع لها فلا يضمنه الا ان منع منه او ... الانتفاع ... دونه فيضمنه ايضا ... الانوار تنبيه محل الضمان في الولد التابع لها الذي ... عليه اذا لم يتمكن من امه والا فلا ضمان فيه وعبارة شرح الارشاد لو استعار دابة ومعها تبيع لزمته

لانه

لانه انما اخذه لعسر حبسه عن امه وكذا لو تبعها ولدها ولم يتعرض مالكه له بنفي او اثبات فهو امانة قاله القاضي ابو حسان قلت ذكر المص لولد العارية هنا اثر الا انه ذكره في الصور الثلاثة قلت لا تكرار في كلامه لانه ذكره هناك من حيث عدم دخوله في العارية وذكره هنا من حيث الضمان فموديه العبارتين مختلف و ولد البهيمة او الامة المقبوضة ببيع فاسد الحادث عند المشتري من غيره سواء كانت حاملا به حال العقد او حملت به بعده يتبعها في الضمان لان وضع اليد عليه تابع لوضع اليد عليها فهو كامه فلو تلف عنده ضمنه باقصى قيمه كامه ويعتبر اقصى القيم من وقت انفصاله الى وقت تلفه كولد المغصوبة المتقدم فان كان من المشتري المذكور فهو حر نسيب حيث لا حد عليه للشبهة ولا تصير الامة ام ولد وان ملكها بعد لانه لم تكن ملكه حالة العلوق وعليه قيمته لتفويته رقه عليه لكن يغرم ان كان البائع عالما بالفساد فهو غار فلا يغرم له المشتري القيمة لانه لو غرمها له لرجع بها عليه لكونه غارا ذكره ابن الرفعة وتعتبر قيمته يوم الولادة لانه اول امكان تقويمه والا يلزمه قيمته ان خرج حيا لا ان خرج ميتا بغير جناية ولا يرجع بها اذا غرمها على البائع بخلاف ما لو اشترى امة واستولدها فخرجت مستحقة فانه يرجع بقيمة الولد على البائع لانه غره وان مات بجناية فالغرة على عاقلة الجاني للمشتري وعليه للمالك الاقل من قيمته مولودا اي يوم الولادة ومن الغرة وللمالك مطالبة من شاء من الجاني والمشتري قاله المولف في شرح الروض ولو كان نحو المقبوضة ببيع فاسد انثى ووطئها المشتري لم يحد وان كان عالما بالفساد لشبهة اختلاف العلماء في حصول الملك به للمشتري ان علم الفساد والثمن ميتة او دم او نحو ذلك مما لا يملك به اصلا حد بخلاف ما لو كان الثمن نحو خمر كخنزير لان الشراء به يفيد الملك عند ابي حنيفة وحيث لا حد يجب المهر ولا عبرة بالاذن الذي تضمنه التمليك الفاسد كما قاله المولف في شرح الروض لكن فرض كلامه في المقبوضة قلت وولدها مثلها من غير فرق وانظر لو كانت المقبوضة ببيع فاسد مقبوضة

بسبب بيع جزء منها كالنصف مثلا هل يكون الضمان فيها وفي ولدها كما تقدم او لا يكون ضمانها
الا للقدر الجزء المبيع فقط فيه نظر والظاهر الثاني ويوجه بقولهم فاسد كل عقد كصحيحه في الضمان
وعدمه فراجعه ثم رايت بعضهم نقل عن الشمس الرملي انه افتي بالضمان في القدر المبيع وبعده
في غيره حسب لم يستعمل الدابة وولد المغصوبة المقبوضة بالسوم يتبعها في الضمان
كما قاله المص وتبعه الشمس الرملي واقره لان وضع اليد عليه تابع لوضع اليد عليها
وقد اشار المولف الي ذلك بقوله **اوبسوم** المعطوف علي قوله السابق ببيع فاسد
اذا عرفت ما تقرر فقول المقبوضة بالسوم مضمون كاذنه كما علمت لكن هل الضمان
فيها باقصي القيم كالغصب او بقيمة يوم التلف كالعارية اعتمد بعض مشايخنا
الاول ووقع للشهاب الرملي تناقض فتارة قال بالثاني وقال في فتاويه
المعتمد المفتي به ان المقبوض بالسوم يضمن عند تلفه بمثله ان كان مثليا
وبقيمته ان كان متقوما واقتصر ولده في شرحه علي الضمان فقط ولم يبين شيئا
لكن في فتاويه اعتمد انه كالعارية فيضمن بقيمته يوم التلف وهذا ظاهر كلام
المص في اكثر كتبه وبه صرح في شرح الروض لكن قيده بكونه متقوما ورد التقييد
العلامة السويكي واعتمد ان الضمان فيه بقيمته وقت التلف ولو مثليا
ولعل حكمة اعادة العامل في قوله اوبسوم الاشارة الي التغاير بين المعطوف
والمعطوف عليه في كيفية الضمان كما عرفت فتامل وانظر لو كانت المقبوضة
بالسوم مقبوضة بسبب سوم نصفها مثلا هل يكون الضمان فيها وفي ولدها
كما تقدم او لا يكون ضمانها الا للقدر المستام فقط لان الزايد عليه امانة بيده
في الحالة المذكورة فيه نظر والظاهر الثاني للتعليل المذكور ثم رايت مرفي شرح
صرح بذلك بالنسبة للمستام حيث قال وما افهمه كلامه من ان المأخوذ
بسوم مضمون جميعه مفروض فيما لو سام كله والا كان اخذ ما لا امه ما لكه
او باذنه ليشتري نصفه فتلف لم يضمن سوي النصف لان النصف الاخر
امانة في يده اه كلامه **و** ولد **المبيعة** الحادث بعد البيع **وقبل القبض**
يتبعها في الضمان علي ما نص عليه المص وتبعه الشمس الي في اخر شرحه
علي المنهاج لكنه اعتمد فيه في غير هذا المحل انه امانة تحت يد البايع لانه من

زيادة المبيع المنفصلة ومقابل امه بالعتق وهو لم يشمله نعم ان تعدي
فيه ضمنه باقصي قيمته ويمكن حمل كلام المص علي ذلك وبعضهم حمله علي ما لو
كانت المبيعة حاملا به وقت البيع وهو مردود اذ يلزم عليه الاتكرار في
كلام المص لانه ذكره فيما عبر بقوله وحمل المبيعة اذ ضمنه او عبرت يتبعها
فهو مبيع ويقابله جزء من الثمن لانه معلوم انتهي وقد يقال لا تكرار في كلامه
علي الحمل المذكور لانه ذكره فيما مر من حيث دخوله في البيع وذكره هنا من حيث
الضمان فالملحظ مختلف فتامل ولا يجوز للبايع حبس الولد المذكور اذا
كان له حق الحبس في امه كما قاله العلامة الطبلاوي وبحثه وعلم مما تقرر ان
قول المص يتبعها في الضمان راجع للمسايل الخمس المذكورة واشار الي تعليل
الضمان بقوله **لان وضع اليد عليه تابع لوضع اليد عليها** ولما كان الضمان
في ولد العارية يحتاج الي تقييد بخلاف ما قبله اشار الي ذلك بقوله
ومحل الضمان في ولد العارية اذا كان موجودا عند العارية او حادثا
وتمكن من رده فلم يرده وقد تقدم الكلام علي جميع ذلك واعلم ان المص
رحمه الله تعالي ترك مسايل كثيرة لم يتعرض لها لحكم الولد فيها ولا باس بذكر
بعضها فمنها ولد الامة المنذور عتقها الحادث بعد النذر وحكمها
انه يتبعها علي الاصح كما قاله العلامة السويكي ومنها ولد الموقوفة وحكمه
انه ان كان حملا حال الوقف فهو وقف كامه فلو استثناه او جعله مقصودا
بان قال وقفتها وحملها او كانت حاملا بحر فهل يبطل وقفها فيهما
علي البيع او لا فيه نظر والاقرب الاول قاله شيخنا ع ش وان كان حادثا
بعد الوقف فهو مملوك للموقوف عليه كالدر والاجرة والمهر الواجب
بنكاح او بوطئها مكرهة او بوطي شبهة من غيره اما لو كانت الشبهة
منه فلا مهر لانه لو وجب لوجب له ومعلوم ان ملكه الولد محله في
غير اكراه الحر فله قيمته علي الواطي وان كان هو الواقف ولا يطا الموقوفة
الا الزوج فيزوجها ولا تزوج للواقف ولا للموقوف عليه ولا يحل لواحد منهما وطئها
فان وطئها حد علي الاصح حيث لا شبهة ولا اثر لملك الموقوف عليه

المنفعة والولد الحاصل ح رقيق وانظر حكم ولد المبعضة التي وقف بعضها المملوك
منها على بعضها الحر وقلنا بصحة ذلك كما قاله الشمس الرملي لكنه فرض كلامه
في المبعض قلت والمبعضة كالمبعض من غير فرق فالظاهر كما يؤخذ من كلامهم
ان يقال فيه ان كان منتجا هاله عند الوقف فالمملوك منه وقف على اهد ولا يعتق
عليها لان الملك في الموقوف لله تعالى على الراجح وان حملت به بعد الوقف فهو
ملك لها ولا يعتق عليها ايضا لانها ليست اهلا للولا لكونها مبعضة اذ بعضها
الموقوف لا يحكم بعتقه في الحالة المذكورة وح فيبحث بعضهم المنوفي عنه
الحالة غير مستقيم كما بينته في الاصل ومنها ولد الزانية وحكمه انه يتبعها
ولو كانت كافرة والزاني مسلما على الراجح وح فالولد كافر لان الشرع قطع
النسب بين الزاني وولد الزنا قال بعض مشايخنا ويلغز به ويقال لنا اهو
شخص تولد بين مسلم وكافرة وهو كافر اصلي واعلم ان المص ختم كتابه
بالكلام على مسئلة ولد المرتد المرتبة على الاصل للاشارة الى ان المكلف
يجب عليه ان يجتنب ما يودي الى الردة لا سيما عند خاتمة امره
وان يحافظ على الاسلام الذي به صلاح الختام اصلح الله لنا ذلك بجاه
خير الانام فقال **وولد الشخص المرتد ان انعقد** حال كون الانعقاد
في الردة وابواه مرتدان وليس في اصوله مسلم **فمرتد حكما تبعا
لهما** وح فلا يسترق بحال ولا يقتل حتى يبلغ ويمتنع من الاسلام ولا يؤمر
بشي من العبادات اذا ميز ولا يصلى عليه بعد موته للحكم عليه بالردة
ومن قتله لا شي عليه فلا قصاص ولا دية ولا كفارة لما ذكر نعم
عليه الاثم لتفويته الاستتابة الواجبة بعد البلوغ وللتفويت
على الامام ان كان من الاحاد ويقتل به ان كان مرتدا مكلفا وانظر لو اشتبه
الولد المذكور بولد مسلم هل يؤمران بالعبادات احدهما عند تمييزه
لاحتمال ان يكون هو المسلم امرا وهل اذا بلغا واسلما او اسلم احدهما
يجب عليهما او على احدهما قضا الصلوات الفائتة من البلوغ الى الاسلام
وهل يصلى عليهما اذا ماتا اولا وحاصل ما يؤخذ من كلامهم انه لا يؤمر

احدها

احدهما بالعبادات عند تمييزه لعدم تحقق عين المسلم منهما وانه يجب
على كل من نطق بالشهادتين منهما قضا ما فاته من الصلوات من حين
بلوغه الى حين اسلامه لكونه مسلما في الاصل او محكوما عليه بالردة وانه يصلى
عليهما سواء ماتا معا او مرتبا وتعلق النية ويفرق بين ذلك وبين صغار
المماليك حيث قلنا بعدم صحة الصلاة عليهم بتحقيق اسلام احدهما وذلك
يوجب الصلاة عليه لكنه لما لم يتعين اشبه ما لو اختلط مسلم بكافر فان
قلت كيف يتصور الحكم على الولد المذكور بانه مرتد مع انه لا يخلوا اما ان يكون
احد اصوله مسلما فيكون مسلما تبعا له كما سياتي في كلامه او يكون احد اصوله
كافرا اصليا لان الكفر الاصلي اشرف من غيره كما يستفاد من كلامه الاتي
فيما لو كان احد ابويه مرتدا والاخر كافرا اصليا قلت يمكن تصويره بالتزام
ان جميع اصوله مرتدون وهذا الجواب مستفاد من كلام المؤلف
في شرح المنهج **والا** اي وان انتفى شي مما ذكر **بان انعقد قبل الردة
او انعقد فيها** اي الردة **واحد اصوله** الذي ينسب اليه عرفا **مسلم**
سوا كان من جهة الاب او الام **فمسلم** اي فهو مسلم **تبعا له** اي لاحد
اصوله المسلم وان كان قد مات قبل الحمل به بسنين عديدة وكان
الاقرب الكافر حيا لان الاسلام يعلوا على غيره من سائر الاديان كما اشار
الى ذلك بقوله **والاسلام يعلو** وح فلا يسترق الولد المذكور ويرثه
قريبه المسلم ويجب فيه غرة كاملة ~~فلا يسترق الولد المذكور ويرثه~~
~~قريبه المسلم~~ ويجزي عتقه عن الكفارة ان كان رقيقا وانما قلت فيما تقدم
الذي ينسب اليه عرفا لئلا يرد ادم عليه الصلاة والسلام لان الكل
اولاده وهو مسلم **وذكر هذه** المسئلة اعني مسئلة ولد المرتد
بقسميها **من زيادتي** على التنقيح لانه لم يذكرها فان قلت
ما المراد بالانعقاد المتقدم قلت قال م ر لا يبعد ان يراد به حصول
الماء في الرحم ويعرف ذلك بالقرائن كما لو وطيها زوجها وانت بولد لستة
اشهر من الوطي فينظر هل الردة قبل الوطي فقد انعقد بعدها او بعده

فقد انعقد قبلها او انظر لو حصل وطو قبل الردة ووطي بعدها واحتمل الانعقاد
من كل منهما ولم يكن في اصوله مسلم قال العلامة الشوبري ولعل الوجه في هذ الحكم
بالاسلام تغليبه ولانه يصدق انه لم ينعقد في الردة اي لم يحكم بانعقاده
فيها اه ولينظر ما الوقت المعلوق الردة هل ينظر لها فيحكم بردته او للاسلام
فيكون مسلما ارفي ذلك شيا ولا يبعد التزام الحكم باسلامه ايضا لما ذكرنا مع
قال العلامة الشوبري ايضا وينبغي النظر فيما لو حصل الوطي مرة واحدة
ولم نعلم هل هي قبل الردة او بعدها والظاهر احذا مما تقدم الحكم باسلامه
ايضا فليتامل **ولو كان احد ابويه** اي الولد الحاصل بوطي نكاح
او شبهة **مرتد او الاخر كافر اصليا فكافر اصلي** اي فالولد كافر
اصلي **كما قال البغوي** واعتمدوه لان الولد يتبع الاشرف في الدين
والاصلي اشرف من المرتد لانه يبقى بخلاف المرتد ولذلك لا يقتل الاصلي به
بخلاف عكسه وخرج فيتبع الولد المذكور اذا بلغ بالجزية ان كان اصله ممن
يقر بها كان احد ابويه مجوسي ولا ضرورته وان كان كتابيا فالولد كتابي
كما قاله الم في شرح الروض وخرج بقوله بوطي نكاح او شبهة ما لو كان
الوطي زنا فالولد الحاصل منه مرتد تبعا لامه لان الشرع قطع النسب
بينه وبين الزاني وخرج بلوز بالولد المذكور ويقال لنا شخص تولد بين
كافر اصلي او مسلم ومرتد وهو مرتد ومعلوم ان المرتد يجب استتابته
في الحال على الراجح وان كان انثى فان تابت تركت والا قتلت نعم
لا تقتل المرتدة الحامل بالحمل المحكوم باعتقاده مسلما او كافرا اصليا وان
مكث في بطنها اربع سنين ولا تحبس بل تؤخر من غير حبس ليتاخر
الله تعالى على المستحق الى تمام مدة الرضاع ووجود كافل كما قاله م ر
في شرحه وخرج بلوز بالمرتدة المذكورة ويقال لنا مرتدة لا تقتل بعد عرض
الاسلام عليها وامتناعها منه الا بعد اربع سنين فتلا فتامله وانظر
هل تقتل المرتدة الحامل بالحمل المحكوم عليه بانه مرتد بعد عرض الاسلام
عليها وامتناعها منه ام لا لئلا يفوت الاستتابة الواجبة بعد البلوغ

بالنسبة

بالنسبة للحمل فيه نظر والظاهر كما يوخذ من كلام م ر وغيره الثاني للتعليل
المذكور قبلها فلو قتلها انسان لا شيء عليه سوى الاثم لتفويته
الاستتابة الواجبة بعد البلوغ نعم ان كان القاتل مرتدا مكلفا قتل بها
وانظر لو قتل المرتدة الحامل بالحمل المحكوم عليه بانه مسلم او كافر اصلي
شخص هل يجب في حملها الغرة ام لا فيه نظر والظاهر كما يوخذ من كلامهم
الثاني حيث لم ينفصل وان كان بها انتفاخ او حركة في بطنها فزال لانا
لم نعلم الشغل في وجوب الحمل ذلك كان ريحا فانفش نعم تجب
لو علم موته بخروج راس وعدم حركته في بطنها بعد قتلها وجبت
فيه الغرة وان لم ينفصل منه شي لتحقق وجوده ثم ان كان حرا وجب
فيه في المسئلة الاولى رقيق قيمته خمس ابل فان فقدت الغرة
فخمسة ابعرة بدل لها لانها مقدرة بها وهي لورثة الجنين على فرائض الله
تعالى وهي واجبة على عاقلة الجاني ووجب منه في المسئلة الثانية
ان كان كتابيا غرة كثلث غرة مسلم كما في ديته وهو بعير وثلثا بعير وان
كان مجوسيا غرة كثلث خمس غرة مسلم كما في ديته وهو ثلث بعير
وانظر هل افعل التفضيل في قوله **والله اعلم** على بابه اولا ويمكن ان
يقال ان نظر لعلم الائمة وتميزهم بالاحكام بالنسبة لما في الظاهر فافعل التفضيل
هنا على بابه وان نظر لما ذكر بالنسبة لما في نفس الامر فافعل التفضيل
ليس على بابه اذ لا يعلم ما في نفس الامر الا الله عز وجل تامل وهذا اخر
ما اردت ايراده في هذا الختم النفيس وكان الفراغ
من كتابته يوم الاثنين قبيل العصر نهار
١٢ شهر رجب الحرام سنة ١١٩٨
من الهجرة النبوية على
صاحبها افضل
الصلاة
والسلام